

ПРАВО И МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

РЕКОДИФИКАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА В РЕСПУБЛИКЕ ПОЛЬША

© 2016 г. Ирина Викторовна Гетьман-Павлова¹,
Александра Сергеевна Касаткина²

Статья посвящена исследованию рекодификации международного частного права в Республике Польша. В статье рассматриваются причины, побудившие польского законодателя разработать новое коллизионное регулирование; основные изменения, которые польское МЧП претерпело в результате его повторной рекодификации.

The article investigates the recodification of Private International Law in the Republic of Poland. This article discusses the reasons that prompted the Polish legislator to develop a new conflict regulation; the main changes that Polish PIL has undergone as a result of re-recodification.

Ключевые слова: международное частное право, кодификация, рекодификация, Польша, Закон о международном частном праве 2011 г., коллизионное регулирование, гибкость, предсказуемость, автономия воли, наиболее тесная связь.

Key words: private international law, codification, recodification, Poland, Act on Private International Law of 2011, the conflict regulation, the flexibility, the predictability, the autonomy of the will, the most close connection.

Введение

Почти до конца 1990-х годов законодательство по международному частному праву (далее – МЧП) являлось одним из самых устойчивых из большинства национальных отраслевых кодификаций. Однажды принятое коллизионное регулирование оставалось неизменным в течение многих десятков лет³. В 1990-х годах ситуация

изменилась – в связи с процессами глобализации и интернационализации хозяйственной жизни, территориальными изменениями выявилась необходимость пересмотра и правил выбора применимого права. Еще одним мощным стимулом для коренного пересмотра коллизионного регулирования послужило развитие доктрины⁴, под влиянием которой современное законодательство по МЧП представляет собой сочетание традиционных коллизионных норм и гибких коллизионных подходов.

Процесс масштабного изменения законодательства по МЧП, его реформирования и новации в настоящее время имеет общемировой характер. Во многих случаях рекодификация МЧП обусловлена конкретными политическими причинами. Например, Хорватия приняла собственный Закон о МЧП в 1991 г. При этом новый хорватский Закон по содержанию мало чем отличался от Закона Югославии о разрешении коллизий законов с правилами других стран (1982 г.)⁵. Рекодификация МЧП Турции привела к повышению статуса соответствующего законодательства – вместо Закона о международном частном праве и междуна-

¹ Доцент кафедры международного публичного и частного права факультета права Национального исследовательского университета “Высшая школа экономики”, кандидат юридических наук (E-mail: getmanpav@mail.ru).

Irina Getman-Pavlova, associate Professor of International public and private Law, law faculty, National research University “Higher school of Economics”, PhD in Law (E-mail: getmanpav@mail.ru).

² Заместитель заведующей кафедрой международного публичного и частного права факультета права Национального исследовательского университета “Высшая школа экономики”, кандидат юридических наук, доцент (E-mail: akasatkina@hse.ru).

Alexandra Kasatkina, deputy head of Department of International public and private Law, law faculty, National research University “Higher school of Economics”, PhD in Law, associate Professor (E-mail: akasatkina@hse.ru).

³ Например, Закон Японии № 10 о применении законов (Хорей) (1898 г.) был изменен и заново озаглавлен (Закон № 10 об общих правилах применения законов) в 2006 г.; Вводный закон к Германскому гражданскому уложению (1896 г.) был изменен Законом о новом регулировании международного частного права в 1986 г. Тексты всех упоминаемых в статье нормативных актов о МЧП см.: <http://pravo.hse.ru/intprilaw/> (Дата обращения: 10 апреля 2016 г.).

⁴ См.: Symeonides S. C. The American Choice-of-Law Revolution. Leiden – Boston, 2006.

⁵ В других странах на пространстве СФРЮ Закон 1982 г. действовал значительно дольше, а новые законы о МЧП были приняты позже: Словения – 1999 г., Македония – 2007 г., Черногория – 2013 г., Сербия (проект) – 2014 г.

родном гражданском процессе (1982 г.) был принят Турецкий кодекс о международном частном праве и международном гражданском процессе (2007 г.). В европейских странах рекодификация МЧП связана с принятием унифицированных актов ЕС в сфере международных частных отношений.

Изменение действующего нормативного регулирования главным образом происходит в двух формах: 1) принятие новой редакции старого закона; 2) принятие нового закона⁶. Статистический анализ показывает, что в основном государства предпочитают принимать не новые законы, а новые редакции старых законов⁷. В связи с интенсификацией изменений в коллизионном регулировании⁸ такой путь представляется более удобным и прагматичным. По пути принятия новых законов по МЧП идут главным образом страны, чьи внутригосударственные системы претерпели соответствующие изменения⁹. К таким странам относятся, в частности, Чехия, Албания, Польша. Настоящее исследование посвящено анализу рекодификации МЧП Польши.

Опыт кодификации МЧП в Польше

Польша имеет более богатый опыт кодификации МЧП, чем большинство стран мира. Эта страна была одной из первых, принявших автономный отраслевой закон о МЧП – Закон о праве, применимом в международных частных отношениях от 2 августа 1926 г. (далее – Закон 1926 г.)¹⁰.

⁶ Данная статья не затрагивает вопросов принятия нового законодательства по МЧП, т.е. его первичной кодификации.

⁷ Например, Республика Корея – 2001 г., Австрия – 2004 и 2012 гг., Германия – 2009 и 2013 гг., Швейцария – 2011 г., Япония – 2006 г., Бразилия – 2010 г. и др.

⁸ Во многие новые законы о МЧП, принятые в последние 12 лет, уже внесены серьезные изменения: Закон Бельгии о Кодексе МЧП (2004 г.) – 2007, 2009 и 2012 гг., Кодекс Болгарии о МЧП (2005 г.) – 2007, 2009 и 2010 гг., Закон Македонии о МЧП (2007 г.) – 2010 г., Закон Украины о МЧП (2005 г.) – 2010 и 2011 гг.

⁹ Исключением в данном случае является Венгрия, где в 2009 г. принята новая редакция Указа о МЧП (1979 г.).

¹⁰ Одновременно с Законом, разрешающим международные коллизии, было принято специальное регулирование интерлокальных коллизий – Закон о праве, применимом к внутренним частноправовым отношениям, от 2 августа 1926 г. Для Польши такое регулирование имело особое значение ввиду того, что до обретения независимости в 1918 г. польские земли входили в состав трех различных империй – Австро-Венгерской, Германской и Российской (см.: *E. Ulrich. Das polnische IPR-Gesetz von 2011 – Mitgliedstaatliche Rekodifikation in Zeiten supranationaler Kompetenzwahrnehmung // Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht. Band 76 (2012). Heft 3 (Juli). S. 599, 600.*

Причина польских симпатий к автономной кодификации объясняется историческими причинами государственного строительства Польши. Польский законодатель был нацелен на создание собственного оригинального современного набора правил по упорядочению должного поведения всего субъектного состава МЧП¹¹. Таким образом, исторические причины государственного строительства Польши и стремление создать единое правовое пространство стали основными стимулами для автономной кодификации МЧП.

Закон 1926 г. содержал в основном двусторонние коллизионные нормы, абстрактные и нацеленные исключительно на достижение “коллизионной” справедливости без учета материально-правового результата выбора применимого права¹². Этот нормативный акт представлял собой всесторонний по предмету своего правового регулирования и юридически квалифицированный документ по кодификации МЧП своего времени и являлся плодом достижений польской научной мысли. В польской доктрине МЧП вполне обоснованно констатировалась академическая и практическая значимость Закона 1926 г. в плане обеспечения всестороннего и упорядоченного в параметрах одного документа предмета правового урегулирования [международного частного права]¹³.

Первая польская кодификация показательно успешно действовала в течение почти 40 лет, а в 1965 г. МЧП Польши подверглось рекодификации – был принят Закон о международном частном праве (далее – Закон 1965 г.). Поводом для рекодификации послужила проведенная в Польше в 1964 г. кодификация гражданского права. Закон 1926 г. являл собой устаревший юридический акт и не отражал в себе современных реалий развития Польского государства¹⁴. Таким образом, как кодификация, так и первичная рекодификация польского МЧП были обусловлены прежде всего

¹¹ A European Framework for private international law: current gaps and future perspectives. European Union, 2012. P. 62 // <http://www.europarl.europa.eu/studies> (Дата обращения: 10 апреля 2016 г.).

¹² О “коллизионной” и “материальной” справедливости см.: *Symeonides Symeon C. Material Justice and Conflicts Justice in Choice of Law / P. Borchers & J. Zekoll (eds.). International Conflict of Laws for the Third Millennium: Essays in Honor of Friedrich K. Juenger. Transnational Publishers (2001). P. 125–140.*

¹³ См.: *Przybyłowski K. Nowe polskie unormowanie problematyki kolizyjnej prawa prywatnego międzynarodowego // Studia Cywilistyczne. 1966. N 8. S. 3–37 (16).*

¹⁴ См.: *Ernst U. Op. cit. P. 601.*

историческими причинами государственного строительства Польши.

Понимание востребованности рекодификации МЧП помогло польским ученым разработать взвешенное и эффективное коллизионное регулирование, демонстрирующее преемственность и самобытность польской юридической традиции. Главная заслуга в этом принадлежит основному автору Закона 1965 г. – известному польскому ученому К. Пшибыловскому (Kazimierz Przybyłowski). Закон 1965 г. был менее объемным, нежели Закон 1926 г., но сохранял его фундаментальные подходы и методологию. Как Закон 1926 г., так и Закон 1965 г. опирались на положение, что задачи МЧП – это разграничение сфер влияния различных правопорядков в пространстве, справедливая и гармоничная ликвидация коллизий между ними с использованием коллизионных норм, обеспечивающих предвидение и однородность решений¹⁵. Закон 1965 г. был сфокусирован на предсказуемости, использовал широко сформулированные двусторонние коллизионные нормы, содержавшие абстрактные и достаточно жесткие привязки, ограничивавшие судебское усмотрение и чрезмерную гибкость судебных решений¹⁶. Подобное видение коллизионного регулирования вполне соответствовало тенденциям европейского МЧП и являлось полностью адекватным. В академической литературе СССР Закон 1965 г. оценивался как один из эталонных законов по МЧП, один из достойнейших образцов национальных кодификаций 60–70-х годов XX в¹⁷.

При этом следует отметить, что в 1960-х годах (в отличие от 1920-х годов) национальный законодатель уже “освоил” путь комплексной автономной кодификации МЧП/МГП, изначально предложенный на региональном международном уровне в Кодексе Бустаманте (1928 г.). В 1942 г. был принят Вводный закон к ГК Бразилии, содержащий и коллизионные нормы, и правила судопроизводства по делам с иностранным участием; в 1964 г. в Чехословакии вступил в силу

Закон о международном частном праве и процессе – первая в Европе полномасштабная и чрезвычайно подробная кодификация и правила выбора применимого права, и вопросов международного гражданского процесса. Однако польский законодатель не воспринял подобного подхода и предпочел уже апробированный путь автономной отраслевой кодификации МЧП. Правила МГП были кодифицированы годом раньше (1964 г.) в рамках ГПК (“Положения о международном гражданском процессе”).

Закон 1965 г. действовал без каких-либо изменений до 1989 г., только в 1995 и 1999 гг. туда были внесены новеллы, касающиеся международного усыновления и судебного разлучения супругов (“отлучение от стола и ложа”). Польским ученым – авторам Закона полностью удалось доказать на практике, что коллизионные нормы сами по себе являются объективно нейтральными и не имеют привходящих элементов. Нужно подчеркнуть и то, что применение Закона значительно активизировалось именно в 1990-х годах, и в этот период данный нормативный акт играл показательно значимую роль, не подвергаясь при этом серьезным изменениям.

Однако в 1990-х годах в польском экспертном и научном сообществе началась острая дискуссия о необходимости принципиальных изменений Закона 1965 г. Ученые отмечали важность новых решений, представленных в результате реформ в области МЧП в ряде стран (например, в Австрии, ФРГ, Швейцарии и Италии), а также важность развития законодательства Европейского Сообщества в данной сфере (в частности, Римской конвенции ЕС “О праве, применимом к договорным обязательствам” (1980 г.)). Одной из основных причин предстоящей реформы МЧП являлась подготовка Польши к вступлению в ЕС. В целом все были согласны с необходимостью изменений, но предложенные варианты значительно различались: некоторые ученые¹⁸ придерживались необходимости внесения поправок в существующее законодательство, другие¹⁹

¹⁵ См.: Паздан М. Польский кодификационный опыт в области международного частного права // Современное международное частное право в России и Евросоюзе. Кн. 1. Гл. 2 разд. III / Под ред. М.М. Богуславского, А.Г. Лисицына-Светланова, А. Трунка. М., 2013 // СПС “КонсультантПлюс”.

¹⁶ См.: Tomasz P. Introduction to the New Polish Act on Private International Law of 4 February 2011 // Yearbook of Private International Law. Vol. 13 (2011). P. 383, 384.

¹⁷ См., например: Луц Л.А. Курс международного частного права: В 3-х т. М., 2002. С. 75; Муранов А.И., Жильцов А.Н. Национальные кодификации в современном международном частном праве // Международное частное право. Иностранное законодательство. М., 2001. С. 469.

¹⁸ См., например: Mączyński A. O potrzebie, zakresie i sposobie reformy polskiego prawa prywatnego / Aurelia Nowicka (ed.). Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana profesorowi Stanisławowi Sołtysińskiemu. Poznań, 2005. P. 851 et seq.

¹⁹ См., например: Pаздан М. O potrzebie reformy polskiego prawa prywatnego międzynarodowego i niektórych proponowanych rozwiązaniach // Kwartalnik Prawa Prywatnego. 2000. № 3. P. 502. Интересно отметить, что и проф. А. Мачиньский (Andrzej Mączyński) (основной сторонник реформирования Закона 1965 г.), и проф. М. Паздан (Maksymilian Pazdan) (основной сторонник принятия нового закона) – оба являются учениками проф. К. Пшибыловского.

считали оптимальным решением принятие нового закона. В частности, в докладах на заседаниях Юридического комитета Сейма необходимость нового закона обосновывалась вступлением в Европейское сообщество и началом абсолютно новых правовых отношений²⁰.

В конечном счете большинство в решении проблемы обозначило себя в параметрах сторонников новой рекодификации МЧП, которые утверждали, что Закон 1965 г. был эффективным на момент принятия, но в настоящее время не может считаться таковым. Действительно, судебная практика выявила ряд существенных пробелов и недостатков коллизионного регулирования, в частности: (1) чрезмерные ограничения сторон в выборе применимого права; (2) отсутствие принципа защиты слабой стороны; (3) отсутствие специальной регламентации большого спектра международных частных отношений (например, нематериальные блага физических и юридических лиц, доверенность, права интеллектуальной собственности, уступка требования, перевод долга и др.); (4) тенденция к предпочтению применения *lex fori*; (5) слишком широкий объем некоторых коллизионных норм; (6) неоправданно редкое использование “сложных” привязок, которые позволяли бы альтернативный, кумулятивный, факультативный, субсидиарный, каскадный выбор применимого права и обеспечивали бы необходимую гибкость решений; (7) наличие “законодательных уклонений”, состоящих в использовании отсылочных норм в ситуации, когда следовало сформулировать прямую коллизионную норму, предусматривающую непосредственное решение²¹.

В январе 2001 г. Комитет кодификации гражданского права при Министерстве юстиции Польши сформировал Рабочую группу, в состав которой вошли крупнейшие специалисты по МЧП²². В 2004 г. проф. М. Паздан представил первоначальный проект нового закона, в октябре 2006 г. была опубликована его вторая версия. В связи с подготовкой и последующим принятием регламентов ЕС (в частности, Рим I и Рим II) в законопроект вносились серьезные поправки. 4 февраля 2011 г. Сейм Польши принял новый Закон о МЧП (далее – Закон 2011 г.).

²⁰ См.: Kancelaria Sejmu – Biuro Komisji Sejmowych, Biuletyn z posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka (Nr. 244), Nr. 4464/VI kad. 2. 12. 2010. S. 5f.

²¹ См.: Паздан М. Указ. соч.; Pajor T. Introduction to the New Polish Act on Private International Law of 4 February 2011. P. 382, 383.

²² О дискуссиях в рамках Рабочей группы см.: Ernst U. Op. cit. P. 602–604.

Общая характеристика и основные новеллы Закона о МЧП 2011 г.

Закон 2011 г. содержит правила выбора применимого права почти для всех отношений частного права (за исключением вытекающих из векселей и чеков), но не является исчерпывающей кодификацией всех польских коллизионных норм: отдельные положения МЧП содержатся в других законах²³. Юрисдикция судов и приведение в исполнение судебных решений, как и прежде, регулируются Гражданским процессуальным кодексом (1964 г.). Часть IV ГПК Польши (которая в 2008 г. была серьезно реформирована²⁴) называется “Международный гражданский процесс” и состоит из трех книг: Книга I – юрисдикция польских судов (ст. 1097–1116), Книга II – процедура (ст. 1117–1144), Книга III – признание и исполнение иностранных решений (ст. 1145–1153). Вопросы арбитража урегулированы в Части V ГПК (ст. 1154–1217). Однако правила выбора права, применимого к арбитражному соглашению, закреплены в Законе 2011 г. (ст. 39–40)²⁵.

Закон 2011 г. состоит из 19 разделов, включающих 81 статью²⁶. Это единый кодифицирующий акт в области МЧП, содержащий весь массив коллизионных норм независимо от их отраслевой характеристики²⁷. Материал построен по

²³ Например: Art. 355–359 of the Maritime Code of 18 September 2001, Art. 3a of the Act on Providing Services by Electronic Means of 18 July 2002, Art. 13 of the Act on Certain Financial Collaterals of 2 April 2004, Art. 77–84 of the Act on Letters of Exchange and Promissory Notes of 28 April 1936. См.: Pillich M. Concise Introduction to Polish Private International Law. P. 4 // http://pil.mateuszpillich.edh.pl/Introduction_PIL.pdf (Дата обращения: 10 апреля 2016 г.).

²⁴ См.: Pajor T. Consumer Protection in Poland / D.P. Fernández Arroyo (ed.). Consumer Protection in International Private Relationships. Asunción, 2010. P. 367–373.

²⁵ См.: A European Framework for private international law: current gaps and future perspectives. European Union, 2012. P. 62 // <http://www.europarl.europa.eu/studies> (Дата обращения: 10 апреля 2016 г.).

²⁶ Разд. 1 “Общие положения”; разд. 2 “Физические лица”; разд. 3 “Юридические лица и иные организационные единицы”; разд. 4 “Представительство”; разд. 5 “Совершение сделки и ее форма”; разд. 6 “Исковая давность и иные институты, связанные с истечением срока”; разд. 7 “Обязательства”; разд. 8 “Арбитражное соглашение”; разд. 9 “Собственность и иные вещные права. Владение”; разд. 10 “Интеллектуальная собственность”; разд. 11 “Семейно-брачные отношения”; разд. 12 “Отношения между родителями и детьми”; разд. 13 “Усыновление (удочерение)”; разд. 14 “Опека и попечительство”; разд. 15 “Алиментные обязательства”; разд. 16 “Наследственные вопросы”; разд. 17 “Иные правоотношения”; разд. 18 “Изменения действующих положений”; разд. 19 “Заключительные положения”.

²⁷ См.: Ертылева Н. Ю. Эволюция коллизионного регулирования в международном частном праве России и Польши // Адвокат. 2015. № 1. С. 37–58 // СПС “КонсультантПлюс”.

пандектной системе, соответствующей структуре ГК Польши (1964 г., посл. ред. – 2015 г.). В польской литературе отмечается, что стилистически новое регулирование имеет сходство с немецким, австрийским и румынским подходами, а с точки зрения детализированности уступает швейцарскому и нидерландскому²⁸. Основные изменения, которые Закон 2011 г. внес в МЧП Польши, сводятся к следующим.

Гармонизация с правом ЕС. Вступление Польши в ЕС (2004 г.) было одной из причин рекодификации МЧП. Более того, “специальной задачей нового Закона является регулирование польского международного частного права с целью постепенного приведения его в соответствие с правовыми документами ЕС”²⁹. Однако польский законодатель не включил в Закон 2011 г. общей нормы, устанавливающей примат европейского права (как это сделано в других странах – членах ЕС³⁰). Естественно, отсутствие такой нормы отнюдь не означает, что национальное регулирование имеет приоритет над европейским – во многих нормах закреплены прямые отсылки к регламентам и директивам ЕС³¹. Более того, выбор применимого права для наследования был “зарезервирован” под будущее (на момент принятия закона) европейское регулирование. Польские правила выбора права, применимого к наследованию, определяются Регламентом (ЕС) № 650/2012 Европейского парламента и Совета от 4 июля 2012 г. о юрисдикции, применимом праве, признании и исполнении решений, принятии и исполнении нотариальных актов по вопросам наследования, а также о создании Европейского свидетельства о наследовании. Регламент применяется к отношениям, возникшим после 17 августа 2015 г.³²

Следует отметить, что Польша не участвует в “продвинутом” сотрудничестве в рамках ЕС, в частности в Регламенте Совета (ЕС) № 1259/2010 от 20 декабря 2010 г. “О расширении сотрудничества в области права, применимого

к расторжению брака и судебному разлучению супругов” (Рим III). Соответственно, коллизионное регулирование расторжения брака и разлучения супругов в Законе 2011 г. отличается от европейского. В отличие от ст. 5 Рим III, польский законодатель в данной области не допускает возможности ограниченного выбора супругами применимого права, а устанавливает цепочку альтернативных коллизионных привязок (ст. 54). Если Польша примет решение об участии в расширенном сотрудничестве, норму Закона придется менять.

В Законе 2011 г. отсутствует и общая норма о примате международного права³³. Принцип верховенства международного права закреплен в ч. 2 и 3 ст. 91 Конституции Польской Республики (1997 г.) и распространяется на регулирование отношений в сфере МЧП. Закон 2011 г. закрепляет ряд отсылок к конкретным универсальным конвенциям, предусматривающим соответствующее коллизионное регулирование³⁴. Такой подход впервые предложил в 1987 г. законодатель Швейцарии; в настоящее время ему следуют большинство европейских стран.

Расширение возможности выбора права сторонами отношения является одной из наиболее существенных новелл польского МЧП. Преодоление излишней жесткости прежнего законодательства и повышение гибкости коллизионного регулирования путем расширения *lex voluntatis* позиционировались как одна из главных целей рекодификации. Закон 1965 г. допускал только ограниченный выбор права, т.е. можно было выбрать только правопорядок, соответствующим образом связанный с отношением. В 2011 г. принцип автономии воли сторон закрепляется в отдельной ст. 4. Выбор применимого права сторонами отношения возможен в случаях, прямо предусмотренных законом. Выбор права должен быть явным или определенно следовать из обстоятельств дела, за исключением случаев, когда иное предусмотрено нормами, санкционирующими возможность выбора права. Автономия воли может быть выражена после возникновения правоотношения, но выбор права не должен нарушать прав третьих лиц. Если на момент совершения сделки и до выбора права были соблюдены требования в отношении формы сделки, предусмотренные правом, применимым к ее форме, такая сделка не может быть оспорена на основании права, которое будет избрано сторонами. Для установления факта выбора права и определения действитель-

²⁸ См.: *Balcarezyk J.* Wybrane problem związane z projektem ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe // *Rejent*. 2009. № 7–8. S. 9–25, 21 f.

²⁹ *Pajor T.* Introduction to the New Polish Act on Private International Law of 4 February 2011. P. 387.

³⁰ См., например, ст. 2.557(3) ГК Румынии, ст. 1 кн. 10 ГК Нидерландов, § 2 Закона о МЧП Чехии (2012).

³¹ См.: ст. 28, 30, 63. При этом нужно отметить, что законодатели других европейских стран, закрепившие общую норму о приоритете европейского права, также предусматривали и специальные отсылки к конкретным актам ЕС.

³² См.: Polish conflicts of laws rules in succession matters // http://www.knjw.com.pl/wp-content/uploads/spadkippm_opracowanieeng2013.2.pdf (Дата обращения: 10 апреля 2016 г.).

³³ В отличие, например, от ст. 3 Закона о МЧП Украины.

³⁴ См.: ст. 56, 59, 63, 66.

ности этого выбора применяются положения, регулирующие личный и формальный статусы отношения (ст. 11, 17, 24 и 25). Все перечисленные правила действуют в отношении изменения и отмены выбора права.

В польской академической литературе высказывается мнение, что законодатель, закрепив право автономии воли сторон в одном из первых положений Закона, подтвердил высокую значимость данной коллизионной привязки³⁵. Однако представляется, что Закон 2011 г. декларирует автономию воли уже не только как коллизионную привязку, но и как первостепенный принцип МЧП. Данный вывод подтверждает положение п. 3 ст. 11, согласно которому правоспособность и дееспособность физического лица определяются его национальным законом, что не исключает применения права, которому подчинена сделка, если это право предусматривает особые требования к дееспособности в отношении данной сделки. Кроме того, возможность *lex voluntatis* предусматривается для широкого спектра отношений: договорные и внедоговорные обязательства, односторонние сделки, арбитражные соглашения, режим супружеского имущества (в исключительных случаях), наследование. Стороны могут выбрать применимое право, наиболее подходящее для конкретных обстоятельств, но при этом сохраняются предсказуемость и определенность коллизионного регулирования.

Гибкость и одновременную предсказуемость автономии воли наглядно иллюстрирует формулировка ч. 1 ст. 64. Наследодатель в завещании или в ином распоряжении на случай смерти вправе подчинить наследственные вопросы своему национальному закону, праву места своего проживания либо праву места своего обычного пребывания на момент совершения такого волеизъявления или на момент смерти. В случае отсутствия выбора права применяется национальный закон наследодателя на момент его смерти. Данная статья Закона Польши содержит альтернативно-диспозитивную коллизионную норму, имеющую один объем и несколько привязок. Норма позволяет реализовать автономию воли наследодателем, но только в рамках предписанных законом альтернатив. “Альтернативность служит в данном примере формой реализации Закона автономии воли, который в силу этого приобретает ригидный характер”³⁶.

³⁵ См.: Tomasz P. Introduction to the New Polish Act on Private International Law of 4 February 2011. P. 384.

³⁶ Ерпылева Н. Ю. Указ. соч.

Закрепление принципа наиболее тесной связи. Достижение баланса между предсказуемостью и гибкостью судебных решений также было одной из целей польской рекодификации³⁷. Закон 2011 г. содержит целый ряд прямых отсылок к Закону наиболее тесной связи³⁸, что позволяет судьям оценить фактические обстоятельства конкретного дела и применить правопорядок, наиболее тесно связанный с данным правоотношением.

Общие положения о применении права, наиболее тесно связанного с отношением, закреплены в специальных нормах — ч. 1 ст. 10 и ст. 67. *Lex connectionis fermitatis* является вспомогательным резервным критерием во всех случаях, когда имеет место “неустановимость факторов привязки”³⁹. Кроме того, он представляет собой главную оговорку Закона 2011 г., которая применяется, если нет специальных коллизионных норм⁴⁰. Какие-либо критерии для определения наиболее тесной связи непосредственно в Законе не сформулированы; решение данной задачи оставлено на усмотрение суда и зависит от конкретных обстоятельств дела. Польский законодатель не позиционирует применение *lex connectionis fermitatis* как условие об изъятии. Наоборот, все иные нормы Закона, которые содержат конкретные привязки, представляют собой уточнение понятия наиболее тесной связи⁴¹.

В российской научной доктрине высказывается точка зрения, что “Закон наиболее тесной связи рассматривается польским коллизионным правом как генеральная коллизионная привязка”⁴². Представляется, что польский законодатель утверждает *lex connectionis fermitatis* не столько как коллизионную привязку, сколько как принцип коллизионного регулирования. Об этом свидетельствуют и формулировка ч. 1 ст. 10⁴³, и закрепление данного начала в специальной статье, и ее помещение в разд. 1 Закона “Общие положе-

³⁷ См.: Tomasz P. Introduction to the New Polish Act on Private International Law of 4 February 2011. P. 383.

³⁸ См.: ч. 2 ст. 2; ч. 2 ст. 8; ст. 9; ч. 1 ст. 10; ч. 2 ст. 32; ст. 43; ч. 2 ст. 51; ч. 2 ст. 57; ст. 67.

³⁹ См.: ч. 2 ст. 10: “Если содержание иностранного права в разумные сроки не установлено, применяется польское право”.

⁴⁰ См.: ст. 67: “В случае отсутствия указания на применимое право в настоящем Законе, специальных нормах, действующих в Республике Польша, ратифицированных международных договорах и праве Европейского Союза, к отношению, входящему в сферу действия настоящего Закона, следует применять право страны, с которой отношение наиболее тесно связано”.

⁴¹ См.: Ernst U. Op. cit. P. 609.

⁴² Ерпылева Н. Ю. Указ. соч.

⁴³ “Если невозможно установить обстоятельства, от которых зависит применение права, применяется право, наиболее тесно связанное с правоотношением”.

ния”. Кстати, в польской академической литературе высказывается мнение, что общую оговорку ст. 67 также было бы лучше поместить в общую часть Закона 2011 г.⁴⁴

Институт обратной отсылки. Польша традиционно принадлежала к числу государств, в принципе благосклонно относящихся и к обратной отсылке, и к отсылке к праву третьей страны (ст. 36 Закона 1926 г., ст. 4 Закона 1965 г.). Однако в Законе 2011 г. сфера применения отсылки значительно сужена. Обратная отсылка к польскому праву сохраняется, но с рядом серьезных исключений (ст. 5). Отсылка к закону третьего государства (обратная отсылка второй степени) возможна только применительно к вопросам личного статуса юридических лиц – если право страны, в которой имеет местонахождение юридическое лицо, предусматривает применение права страны, на основании которого юридическое лицо было учреждено, то применяется право этой страны (ч. 2 ст. 17). В польской академической литературе такое решение национального законодателя объясняется влиянием современных тенденций⁴⁵, унификацией права ЕС и положениями международно-правовых актов коллизионного права⁴⁶. Отказ от отсылки к праву третьего государства, конечно, упрощает судопроизводство, но может поставить под удар выполнение судебных решений за границей, поскольку в законодательстве и судебной практике многих государств отказ в неприменении их национального права является кассационным/ апелляцияционным поводом или основанием для отказа в признании/ исполнении иностранных решений.

Сфера применимого иностранного права. Ранее в науке права и законодательстве по МЧП имело место устойчивое представление, что нормы иностранного публичного права не могут иметь экстерриториального действия. В процессе эволюции и кодификации МЧП произошел отказ от этой позиции прежде всего под влиянием развития доктрины, направленной на достижение не только коллизионной, но и материальной справедливости, т.е. на учет материально-правового результата. В 1987 г. в Законе о МЧП Швейцарии впервые было закреплено положение, что в применении иностранного права не может быть отказано на том лишь основании, что соответствующая норма считается нормой публичного права (ст. 13). Данный подход был воспринят в нацио-

нальном законодательстве других стран⁴⁷, и польский Закон 2011 г. демонстрирует эту уже ставшую устойчивой тенденцию (ч. 1 ст. 6): “Право, подлежащее применению на основании настоящего Закона, охватывает также нормы публичного права, которые в соответствии с данным правом подлежат применению к данному правоотношению”. Такая методология расширяет возможности применения иностранного права, если частноправовые отношения попадают и в сферу регулирования норм публичного права.

Одновременно сфера применимого иностранного права (особенно избранного сторонами) ограничивается путем установления еще одной защитной оговорки (кроме оговорки о публичном порядке) – об обязательном действии национальных преобладающих императивных норм или преобладающих императивных норм права порядка, наиболее тесно связанного с отношением (ст. 8)⁴⁸. Очень важно, что решение о применении таких норм должно приниматься с учетом их природы, назначения, а также последствий, которые могут иметь место в случае их применения либо отказа от него. Это положение наглядно демонстрирует стремление современного МЧП учитывать материально-правовой результат применения коллизионных норм⁴⁹. Польский законодатель допускает различные методы определения применимого права и позволяет применять иностранное право не только в силу отсылки коллизионной нормы, но также в силу содержания и цели конкретной нормы иностранного права⁵⁰.

Разумеется, Закон 2011 г. содержит оговорку о публичном порядке – иностранное право не применяется, если последствия его применения могут вступить в противоречие с основополагающими принципами правопорядка Республики Польша (ст. 7). Как и в других странах⁵¹, поль-

⁴⁷ В частности, ст. 6 Закона о МЧП Украины.

⁴⁸ “... императивные нормы ... [которые] подлежат применению вне зависимости от того, какому праву подчиняется данное правоотношение”.

⁴⁹ См. по этому вопросу: Асосков А. В. Основы коллизионного права. М., 2012 // СПС “КонсультантПлюс”.

⁵⁰ См.: Tomasz P. Introduction to the New Polish Act on Private International Law of 4 February 2011. P. 385. Нацеленность Закона 2011 г. на материальное разрешение спора выражена также в коллизионных нормах, обеспечивающих специальную защиту слабой стороны (ч. 2 ст. 16; ч. 2, 3 ст. 55; ст. 30).

⁵¹ См., например: ст. 1193 ГК РФ и Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ “Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с рассмотрением арбитражными судами дел с участием иностранных лиц” от 9 июля 2013 г. // СПС “КонсультантПлюс”; ст. 12 Закона о МЧП Украины и Постановление Пленума Верховного суда Украины “О практике рассмо-

⁴⁴ См.: Ernst U. Op. cit. P. 610.

⁴⁵ См.: Pajor Tomasz. Introduction to the New Polish Act on Private International Law of 4 February 2011. P. 387.

⁴⁶ См.: Ernst U. Op. cit. P. 609, 610.

ский законодатель не предлагает показательного определения данного понятия, а оставляет это на усмотрение доктрины и судебной практики. В польской доктрине постулируется, что суд прежде всего должен оценивать ограничение действия иностранной правовой нормы с точки зрения возможных отрицательных последствий. Ссылаться на оговорку о публичном порядке можно в основном с учетом собственного правопорядка. Лишь в исключительных случаях здесь может сыграть роль правопорядок другого государства⁵². Однако оговорка о публичном порядке автоматически не ведет к применению польского права; иногда на основании оговорки можно исключить применение какой-либо отдельной нормы иностранного законодательства и применить вместо исключенной нормы другую норму того же (иностранного) правопорядка. Только в случае невозможности достичь удовлетворительного решения следует применять собственное материальное право⁵³. Польские суды чаще всего используют оговорку о публичном порядке, если речь идет о применении иностранных норм, допускающих полигамию, не разрешающих женщине предъявить иск о разводе или запрещающих заключить брак с иностранцем⁵⁴.

Расширение сферы коллизионного регулирования. Закон 2011 г. содержит целый ряд новых более или менее дифференцированных норм, определяющих выбор права к отношениям, ранее не предусматривавшим коллизионного регулирования. Это, например, положения о защите личных прав физических и юридических лиц (ст. 16, 20), имени и фамилии физических лиц (ст. 15), защите лиц, действующих на основе судебного акта, вынесенного ненадлежащим лицом (ст. 12, 18), об изменении местонахождения юридического лица и слиянии юридических лиц (ст. 19), о представительстве (ст. 22, 23), признании долга (ст. 31), влиянии изменения курса валюты на размер ответственности (ст. 36), об арбитражных соглашениях (ст. 39, 40), о товарах в режиме тран-

зита (ст. 43), правах на ценные бумаги, поступивших на счет (ст. 44), правах на интеллектуальную собственность (ст. 46, 47), о режиме супружеской собственности (ст. 51, 53). Масштабное расширение круга отношений, прямо урегулированных коллизионными нормами, демонстрирует нацеленность польского законодателя на детализацию и конкретизацию процесса выбора применимого права. Новые положения призваны облегчить судьям поиск применимого права и не допустить юридической неопределенности.

Изменение коллизионных привязок в польском законодательстве связано прежде всего с унификацией европейского коллизионного регулирования. Наиболее значимым здесь представляется закрепление для физических лиц привязки *lex habitationis* (ч. 1 ст. 3). При этом в польской академической литературе подчеркивается необходимость разграничения понятий “постоянное место жительства” (*permanent residence*), предполагающего применение *lex domicilii*, и “обычного места проживания” (*habitual residence*), предполагающего применение *lex habitationis*⁵⁵. В Законе отсутствуют определения понятий “обычное пребывание” и “местожительство”; в литературе указывается, что общим для этих понятий является то, что речь идет о фактическом центре жизненных интересов, что имеет субъективный характер, т.е. зависит от намерения лица. Признак обычного места пребывания – это связь с определенным местом, которая слабее, чем при местожительстве, и не зависит от длительности пребывания⁵⁶. В итоге Закон 2011 г. закрепляет самый широкий спектр критериев для определения личного закона физического лица – гражданство, местожительство, место пребывания и наиболее тесной связи⁵⁷.

Заключение

С содержательной точки зрения Закон 2011 г. внес большие изменения в прежнее регулирование, нежели Закон 1965 г. в свое время изменил Закон 1926 г. Это неудивительно ввиду общих тенденций развития современного МЧП, повсеместного восприятия современных достижений доктрины МЧП, процессов унификации и гармонизации МЧП на универсальном и европейском уровнях. Польский законодатель мог пойти

трения судами заявлений о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и арбитражей и об отмене решений, которые были приняты международным арбитражным судом на территории Украины” от 24 декабря 1999 г.

⁵² См.: Паздан М. Указ. соч.

⁵³ См.: Pаздан М. Prawo prywatne międzynarodowe. Warszawa, 2005. S. 74.

⁵⁴ См.: Decyzja Sądu Najwyższego, 26 sierpnia 1974 // ICR608/74. Orzecznictwo Sądów Polskich. 1976. № 141; Decyzja Sądu Najwyższego, 21 lutego 1975 // Orzecznictwo Sądów Polskich. 1976. № 9; Uchwała członków rodzin sędziów Sądu Najwyższego, 20 stycznia 1983 // III CZP 37/82. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. 1983. № 107.

⁵⁵ См.: Pаздан М. Prawo prywatne międzynarodowe. Warszawa, 2012 // <http://polishprivatelaw.pl/basic-notions-of-private-international-law/> (Дата обращения: 10 апреля 2016 г.); Pilich M. Concise Introduction to Polish Private International Law. P. 3 // http://pil.mateuszpilich.edh.pl/Introduction_PIL.pdf (Дата обращения: 10 апреля 2016 г.).

⁵⁶ См.: Ernst U. Op. cit. P. 608.

⁵⁷ См.: Ерпылева Н. Ю. Указ. соч. С. 37–58.

по пути Японии (2006 г.) и Республики Корея (2001 г.), которые провели реформу МЧП и принципиально изменили коллизионное регулирование, но формально сохранили преемственность ранее принятых законов. Многие европейские законодатели также предпочитают вносить масштабные изменения в действующее законодательство, принимая лишь новые редакции (Австрия, Венгрия, Германия, Швейцария). В Европе в процессы реформирования и рекодификации МЧП вовлечены практически все государства, однако новые законы принимаются в основном в странах, ранее такого законодательства не имевших (Бельгия), переживших серьезные территориальные изменения (Чехия), либо только недавно получивших национальный суверенитет (Словения, Черногория, Македония). Представляется, что для Польши принятие нового Закона по МЧП во многом является показателем корпуса изменений в стране, ее интеграции в ЕС и включенности в правовое пространство Европы. Закон 2011 г. представляет собой не просто реформу польского МЧП, но его полномасштабную рекодификацию.

Однако при всех достоинствах Закона 2011 г. необходимо подчеркнуть, что многие институты общей (важнейшей!) части МЧП остались вне нормативного регулирования. Нет общей нормы, регламентирующей порядок установления содержания применимого иностранного права, в ч. 2 ст. 10 только устанавливается, что, если содержание иностранного права в разумные сроки не установлено, применяется польское право. Институт установления содержания норм иностранного права имеет процессуальный характер. Однако большинство национальных законодателей включают его непосредственно в кодификацию МЧП⁵⁸. Польский законодатель не воспринял данного подхода, и указанный вопрос регламентируется в нормах ГПК Польши (§ 1 ст. 1143 – применимое иностранное право определяется и применяется *ex officio* судом). В Законе 2011 г. отсутствует и регулирование предварительных коллизионных вопросов. В польской академической доктрине утверждается, что предварительные вопросы должны решаться самостоятельно, но могут быть подчинены и *lex causae*, если его преимущественное применение обосновано – суды в этом отношении обладают свободой усмотрения⁵⁹.

Представляется, что наиболее значимым пробелом Закона 2011 г., является отсутствие нормы, определяющей способ квалификации⁶⁰. Этот вопрос решается “привычным” способом – он оставлен на усмотрение доктрины и правоприменительной практики. Под влиянием взглядов К. Пшибыловского⁶¹ в польской доктрине преобладает мнение, что решающее значение при квалификации имеет толкование отдельных коллизионных норм. Если из их содержания не вытекает иного, тогда следует находящиеся в них понятия разъяснять самостоятельно применительно к МЧП согласно его целям и отличительным чертам, не ограничиваясь *a priori* нормами какого-либо определенного материального правопорядка⁶². Решение польского законодателя вызывает недоумение – в подавляющем большинстве национальных кодификаций МЧП способы квалификации правовых понятий определяются юридически однозначно⁶³, и данный подход способствует единообразию и предсказуемости судебных решений.

Возможно, если бы польский законодатель выбрал путь полномасштабной комплексной кодификации МЧП/МГП, таких пробелов удалось бы избежать. Полномасштабная кодификация МЧП/МГП в наибольшей степени соответствует тенденциям развития регулирования международных частных отношений, однако необходимо подчеркнуть, что сам по себе способ кодификации не решает всего корпуса проблем в плане отправления правосудия. Действительно эффективная регламентация отношений в сфере МЧП/МГП приемлема по существу в параметрах правового государства по линии соблюдения прав и свобод человека и по факту эффективной судебной системы. При всех отмеченных недостатках Закон Польши о МЧП 2011 г. – это закон в формате обеспечения юридической безопасности (совокупности субъективных прав и законных интересов) всех субъектов правоотношений. Закон 2011 г. отражает основные тенденции развития законодательства в этой области, использует гибкий и одновременно предсказуемый инструментарий, позволяющий успешно сочетать новейшие коллизионные подходы и методологии с традиционными коллизионными привязками, сложившимися в течение столетий.

⁶⁰ См.: Польские Законы 1926 и 1965 гг. также не регулировали этого вопроса.

⁶¹ См.: *Przybyłowski K.* Prawo prywatne międzynarodowe: część ogólna. Lwów: nakł. Księg. Gubrynowicza i Syna, 1935. 190 s. S. 104.

⁶² См.: *Pazdan M.* Prawo prywatne międzynarodowe. Warszawa, 2005. S. 58–59. См. также: *Паздан М.* Указ. соч.

⁶³ См., например: ст. 7 Закона о МЧП Украины, ст. 1187 ГК РФ.

⁵⁸ См., например: ст. 2.562 ГК Румынии.

⁵⁹ См.: *Pazdan M.* Prawo prywatne międzynarodowe. Warszawa, 2012. § 9 // <http://polishprivatelaw.pl/basic-notions-of-private-international-law/> (Дата обращения: 10 апреля 2016 г.).